民事诉讼法

第一题

一、试题

案情：

甲区的华丽公司与乙区的海润公司签订加工合同，约定由海润公司提供原材料和电脑版型，华丽公司按海润公司的要求加工绣花台布。华丽公司在丙区的工厂完成加工任务后，海润公司却未依约支付加工费。华丽公司遂将海润公司及其法定代表人孙某作为共同被告诉至丙区法院，请求判令海润公司给付拖欠的加工费 49 万元。

接到起诉状副本后，海润公司主张因华丽公司加工的产品存在质量不合格及延期交货情形，导致海润公司需另行修理货物并被客户索赔。海润公司请求丙区法院判令解除加工合同，并由华丽公司赔偿各项损失共计 51 万元。

海润公司聘请黄律师作为代理人代为出庭，授权委托书中的代理权限仅写为“全权代理”。庭审中，针对产品质量问题，华丽公司法定代表人阚某辩称：“产品确实存在一些问题，但这是由于海润公司提供的原材料本身有瑕疵造成的，我公司的加工工艺没有问题。”法院查明，因华丽公司交付的产品存在问题，海润公司曾向许某支付修货费用 8.6 万元。

法院判决支持了双方的全部诉讼请求，双方均未上诉。判决生效后，华丽公司申请强制执行。海润公司请求抵销，主张以判决中华丽公司应赔偿其损失的金额抵销其应支付的加工费。

问题：

1．丙区法院对本案是否享有管辖权？请说明理由。

2．华丽公司将孙某列为共同被告，法院应如何处理？为什么？

3．阚某在庭审中的主张是否构成自认？为什么？

4．若许某出庭，其诉讼地位是什么？请说明理由。

5．丙区法院能否当庭组织双方进行调解？为什么？

6．法院能否支持海润公司在执行中提出的抵销请求？为什么？

二、总体命题思路

本题以加工合同纠纷为主线，对地域管辖、必要共同诉讼、附条件自认、证人、法院调解的参与主体以及执行抵销等考点予以综合考查。其中，特殊地域管辖、应诉管辖、当事人诉讼地位的确定等知识点属于法考命题的重点；委托诉讼代理人的权限、特别授权的委托代理人有权参与调解、执行抵销等知识点虽相对冷僻，但也有司法解释明文规定。题目设问形式直白，考点明确，整体难度不高。

三、案例来源

山东省高级人民法院（2015）鲁商终字第 102 号二审民事判决书：日照市华丽抽纱有限公司与青岛海之润国际贸易有限公司、孙学雷加工合同纠纷案

四、答案精讲

1．丙区法院对本案是否享有管辖权？请说明理由。

答案：享有管辖权。丙区法院虽不属于合同履行地法院，对案件本不享有管辖权，但因海润公司提出反诉，丙区法院基于应诉管辖而获得案件管辖权。

考点：特殊地域管辖、应诉管辖

难度：中

命题和解题思路：地域管辖向来是主观题命题的重点，本题以加工合同为素材，对合同纠纷的特殊地域管辖以及反诉构成应诉管辖等知识点予以综合考查。题目虽考查范围较广，但均有明确的解题依据，难度不高。正确解题的关键点有二：首先，应根据司法解释规定和司法实务观点确定合同履行地，丙区作为加工地并不属于合同履行地；其次，应判断海润公司提出了反诉，属于应诉管辖的适用情形。

答案解析：

《民事诉讼法》第 24 条规定：“因合同纠纷提起的诉讼，由被告住所地或者合同履行地人民法院管辖。”据此，本案为加工合同纠纷，乙区法院作为被告海润公司住所地法院享有管辖权，而关于合同履行地的确定，《民诉解释》第 18 条第 2 款规定：“合同对履行地点没有约定或者约定不明确，争议标的为给付货币的，接收货币一方所在地为合同履行地；交付不动产的，不动产所在地为合同履行地；其他标的，履行义务一方所在地为合同履行地。即时结清的合同，交易行为地为合同履行地。”据此，案情表述并未言及约定合同履行地的情节，被告海润公司的合同特征性义务是交付加工费，属于给付货币，应将接受货币一方华丽公司所在地的甲区视为合同履行地。综上，本案应由甲区或者乙区法院管辖，加工地的丙区法院对案件并无管辖权。《民事诉讼法》第 130 条第 2 款规定：“当事人未提出管辖异议，并应诉答辩或者提出反诉的，视为受诉人民法院有管辖权，但违反级别管辖和专属管辖规定的除外。”据此，华丽公司向本无管辖权的丙区法院起诉，海润公司未提出管辖异议，并向丙区法院提起反诉，丙区法院因应诉管辖制度获得案件管辖权。

2．华丽公司将孙某列为共同被告，法院应如何处理？为什么？

答案：

答案一：应向华丽公司释明，若其不主张孙某因人格混同等原因承担连带责任，不应将孙某列为共同被告；若坚持列孙某为共同被告，应判决驳回对孙某的诉讼请求。因为孙某不是合同当事人，并非适格被告，法院应当对原告进行释明。而起诉的实质条件要求被告明确即可，不需要适格，起诉孙某符合起诉的实质条件，应判决驳回对其诉讼请求。

答案二：应向华丽公司释明，若其不主张孙某因人格混同等原因承担连带责任，不应将孙某列为共同被告；若坚持列孙某为共同被告，应裁定驳回孙某的起诉。因为孙某不是合同当事人，并非适格被告，法院应当对原告进行释明。当事人适格属于程序问题，法院对程序问题的处理应当用裁定，因此应裁定驳回对孙某的起诉。

考点：必要共同诉讼、起诉

难度：中

命题和解题思路：必要共同诉讼是主观题的易考点。本题并未考查法人之间的合同纠纷能否将法定代表人列为共同被告，而是采用实务视角，考查法院对此类情况的处理，附带涉及对起诉实质条件的考查。司法实践中对被告不适格的处理方式存在争议，因此本题采用开放式答案设计，不同角度作答，言之成理皆可得分。

答案解析：

孙某作为海润公司的法定代表人，并非加工合同的当事人，华丽公司起诉不应列孙某作为共同被告，除非华丽公司主张因存在人格混同或其他孙某需承担连带责任的情形。为弱化法院的职权性，当事人不适格时法院应向原告华丽公司释明，若其坚持将孙某列为被告，法院应判决驳回对孙某的诉讼请求。《民事诉讼法》第 122 条第 2 项规定，起诉必须有明确的被告。据此，起诉的实质条件并不要求被告适格，只需明确即可。华丽公司将孙某列为共同被告，虽被告不适格，但符合明确的实质条件，因此应当判决驳回对孙某的诉讼请求，而非裁定驳回起诉。另有观点认为，当事人适格属于程序性问题，法院对程序性事项的处理应当用裁定，因此应当裁定驳回对孙某的起诉。

3．阚某在庭审中的主张是否构成自认？为什么？

答案：不构成。因为阚某的主张属于附条件的自认，而所附条件与承认事实不可分割，应将两个事实整体考察。因此，阚某的主张不构成自认。

考点：免于证明的事实

难度：中

命题和解题思路：本题对附条件的自认的法律后果予以考查。对此并无法律明文规定，需借助司法实务观点作答。附条件的自认能否构成自认应视情况而定，关键在于所附条件能否与承认事实相分割，原材料有质量问题和产品有质量问题显然不可分割，据此可判断阚某的主张不构成自认。

答案解析：

《民事证据规定》第 7 条规定：“一方当事人对于另一方当事人主张的于己不利的事实有所限制或者附加条件予以承认的，由人民法院综合案件情况决定是否构成自认。”据此，

阚某在庭审中的主张属于附条件自认，其能否产生自认的效力应具体分析。根据最高法院的观点，附条件自认可分为所附条件与承认事实不可分割和所附条件与承认事实可以分割两种类型。与承认事实不可分割的附加条件，是指当事人虽然承认对方当事人陈述的不利于己的事实，但对此附加了独立的攻击或防御方法，从而否定对方当事人的主张，也即附加条件涉及对方主张的法律关系成立所依据的事实。承认事实与附加事实合并在一起才能够反映当事人的真实意思表示，因此应当把两个事实作为一个整体加以考察。据此，阚某陈述海润公司提供的原材料有质量问题和产品有质量问题显然不可分割。因此，不能认定阚某的陈述构成自认。

4．若许某出庭，其诉讼地位是什么？请说明理由。

答案：证人。因为许某与本案的诉讼标的并无任何法律上的利害关系，而其了解案件的有关情况，因此可以作为证人出庭。

考点：证人证言

难度：中

命题和解题思路：根据给定材料，判断某一主体的诉讼地位，这是主观题常见的考查套路。解答此类考题，应首先明确案件的诉讼标的，再根据该主体与诉讼标的的关系结合各类当事人的内涵作出具体判断。如诉讼标的同一，应为必要共同诉讼人；如诉讼标的为同一种类，应为普通共同诉讼人；如对诉讼标的主张独立的请求权，则为有独立请求权第三人；如对诉讼标的的处理与其有法律上的利害关系，则为无独立请求权第三人。如果不符合上述任何一种情形，而又了解案件情况，则只能当证人。

答案解析：

基于加工合同，华丽公司和海润公司互相起诉，该案的诉讼标的是加工合同法律关系。因华丽公司交付的产品质量不合格，海润公司另行委托许某进行修补。许某和海润公司之间存在合同关系，但其与本案争议的诉讼标的无任何法律上的利害关系，不能成为案件当事人。《民事诉讼法》第 75 条规定，凡是知道案件情况的单位和个人，都有义务出庭作证。因此，胡某了解货物修补情况，可间接证明华丽公司生产的产品有质量问题，其可以证人身份出庭参与诉讼。

5．丙区法院能否当庭组织双方进行调解？为什么？

答案：不能。因为海润公司未出庭，其委托的黄律师属于一般授权的代理人，无权参与法院调解。

考点：委托诉讼代理人的权限、调解的开始

难度：中

命题和解题思路：本题对全权代理的代理权限以及代理人参加法院调解的代理权限予以考查。题目有明确的解题依据，难度不高。解题的关键在于了解全权代理视为一般授权，而委托代理人参与法院调解需要特别授权。

答案解析：

《民诉解释》第89条第1款规定："当事人向人民法院提交的授权委托书，应当在开庭审理前送交人民法院。授权委托书仅写"全权代理"而无具体授权的，诉讼代理人无权代为承认、放弃、变更诉讼请求，进行和解，提出反诉或者提起上诉。"据此，授权委托书仅写为全权代理，应视为一般授权。同法第147条规定，人民法院调解案件时，当事人不能出庭的，经其特别授权，可由其委托代理人参加调解，达成的调解协议，可由委托代理人签名。据此，经特别授权的委托代理人才可以参加法院调解，而海润公司聘请的黄律师属于一般授权，海润公司未出庭，法院不能当庭组织双方进行调解。

6．法院能否支持海润公司在执行中提出的抵销请求？为什么？

答案：可以。因为海润公司和华丽公司互负的债务性质相同，均为基于合同关系产生的以金钱给付为内容的债务，且均已经生效法律文书确认，符合执行抵销的法律规定。

考点：执行抵销

难度：中

命题和解题思路：本题对执行抵销的适用条件予以考查。题目考点相对冷僻，虽有司法解释明确规定，但法定定位存在难度。抵销在诉讼和执行中均可主张，诉讼抵销在我国一般要求以反诉形式提出；而执行抵销能否适用的关键在于是否经生效法律文书确认和债务性质是否相同。

答案解析：

《最高人民法院关于人民法院办理执行异议和复议案件若干问题的规定》第19条规定："当事人互负到期债务，被执行人请求抵销，请求抵销的债务符合下列情形的，除依照法律规定或者按照债务性质不得抵销的以外，人民法院应予支持：（一）已经生效法律文书确定或者经申请执行人认可；（二）与被执行人所负债务的标的物种类、品质相同。"据此，海润公司和华丽公司互相所负的债务性质相同，均为基于合同关系产生的以金钱给付为内容的债务，且均已经生效法律文书确认，符合执行抵销的法律规定。

评分细则（共28分）

1-6题满分为：5分　8分　4分　4分　3分　4分

1.享有管辖权（2分）。丙区法院本不享有管辖权（或者不属于合同履行地）（1分），海润公司提出反诉（1分），丙区法院因应诉管辖获得案件管辖权（1分）。

2.答案一：对于将孙某列为共同被告进行释明（2 分）；若不主张孙某承担连带责任，应判决驳回对孙某的诉讼请求（2分）。孙某不是合同当事人（或者并非适格被告）（2分），起诉实质条件要求被告明确即可，不需要适格（或者起诉孙某符合起诉的实质条件）（2分）。

答案二：对于将孙某列为共同被告进行释明（2分）；若不主张孙某承担连带责任，应裁定驳回孙某的起诉（2分）。孙某不是合同当事人（或者并非适格被告）（2分），当事人适格属于程序问题，应当用裁定处理（2分）。

3.不构成（2分）。阚某的主张属于附条件自认（1分），所附条件与承认事实不可分割（1分）。

4.证人（2 分）。许某与本案的诉讼标的并无任何法律上的利害关系（1 分），其了解案件的有关情况（1 分）。

5.不能（1 分）。海润公司未出庭（1 分），一般授权的黄律师无权参与法院调解（1 分）。

6.可以（2 分）。两公司互负的债务性质相同（1 分），且均已经生效法律文书确认（1 分）。

第二题

一、试题

案情：

甲银行与乙公司签订贷款合同，双方约定：乙公司向甲银行贷款 8000 万元，期限为一年；刘某为该笔债务提供连带保证；如合同履行发生纠纷，向甲银行所在地的 A 区法院起诉。同日，甲银行与丙公司签订《抵押合同》，由丙公司提供位于 B 区的研发大楼为该笔贷款提供抵押担保；约定若合同履行发生纠纷，向 C 仲裁委员会申请仲裁。合同签订后，双方办理了抵押登记。后丁银行的员工李某以该银行的名义与甲银行签订《债权转让合同》，受让甲银行对乙公司享有的全部债权；约定合同履行发生纠纷，向 A 区法院起诉。

后因乙公司未履行债务，甲银行向 A 区法院起诉，请求：（1）丁银行支付转让款 8000 万元及违约金；（2）乙公司偿还借款本金 8000 万元及相应利息。在审前准备阶段，甲银行申请撤回对乙公司的起诉，法院裁定准许。在审理过程中，丁银行主张李某属于无权代理，对李某的行为拒绝追认。甲银行主张李某是丁银行的员工，签约地点在丁银行的办公室，加盖的是丁银行的公章，应当构成表见代理。

在前案审理过程中，甲银行再次向 A 区法院起诉乙公司和丙公司，请求乙公司偿还借款本金 8000 万元及相应利息，有权对研发大楼拍卖的价款优先受偿。诉讼过程中，丙公司向法院申请追加刘某作为共同被告。为证明抵押合同的有效性，甲银行在庭审结束后向法院补充提交了一份《丙公司股东会决议》，以证明丙公司提供担保已经过其内部决策程序。

问题：

1．针对甲银行初次起诉提出的两项诉讼请求，A 区法院应当如何处理？为什么？

2．本案中甲银行将债权转让给丁银行能否适用当事人恒定原则？为什么？

3．甲银行向 A 区法院起诉乙公司和丙公司，法院应当如何处理？为什么？

4．若法官对签订债权转让合同时甲银行是否善意无法形成心证，应当如何处理？为什么？

5．丙公司申请追加刘某作为共同被告，法院应如何处理？为什么？

6．法院对甲银行庭审后提交的《丙公司股东会决议》应当如何处理？为什么？

二、总体命题思路

本题以借款合同、抵押合同以及债权转让合同纠纷为素材，对合并审理的限度、当事人恒定原则的适用条件、协议管辖、诉讼中止、仲裁条款的法律效力、证明责任的概念及其分配、必要共同诉讼、举证期限、质证等知识点予以综合考查。题目考查面广，有的题目相对生僻，法条定位存在难度；还有的题目涉及理论型考点和司法实务观点，加之采用开放式设计，无形中增加了整体难度。

三、案例来源

最高人民法院(2022)最高法民终 178 号二审民事裁定书：济南农村商业银行股份有限公司、黑龙江杜尔伯特农村商业银行股份有限公司等合同纠纷

四、答案精讲

1．针对甲银行初次起诉提出的两项诉讼请求，A 区法院应当如何处理？为什么？

答案：A 区法院应先向甲银行释明，如甲银行仍不分别起诉，可以裁定驳回起诉。因为甲银行提出的两项诉讼请求并非基于同一事实或者诉讼标的并非同一或同种类，不符合合并审理的条件。

考点：起诉

难度：难

命题和解题思路：本题考查的是原告依据多个法律关系向不同被告合并提出多项诉讼请求时法院的处理方式，并无明确的解题法律依据，可依据司法裁判观点和诉讼原理推导作答。法院合并审理案件的目的是提高诉讼效率、节约司法资源、避免矛盾裁判，从而实现纠纷的一次性实质化解。因此，案件能否合并审理，应以实现上述目的为限，其适用应满足特定条件，即应当基于同一事实或者诉讼标的同一或者同种类。

答案解析：

根据（2019）最高法民终 77 号裁判要旨，当事人依据多个法律关系合并提出多项诉讼请求，虽各个法律关系之间具有一定事实上的关联性，但若并非基于同一事实或者诉讼标的并非同一或同类，经人民法院释明后，当事人仍不分别起诉的，可以裁定驳回起诉。据此，甲银行分别依据借款合同关系和债权转让合同关系分别向乙公司和丁银行提出两项诉讼请求，并非基于同一事实，诉讼标的也并非同一或者同种类，不符合合并审理的条件。A 区法院释明后，甲银行仍不分别起诉，可以裁定驳回起诉。需要指出，本题符合诉的主观预备合并情形，最高法在多个案例中已明确认可客观预备合并的合法性，但主观预备合并因容易违反程序安定性，我国司法实践对此持谨慎态度。

2．本案中甲银行将债权转让给丁银行能否适用当事人恒定原则？为什么？

答案：不能适用。因为甲银行并非在诉讼过程中将债权转让给丁银行，不符合当事人恒定原则的适用条件。

考点：当事人恒定原则

难度：中

命题和解题思路：本题以债权转让为素材，对当事人恒定原则的适用条件予以考查。考查内容虽相对生僻，但有司法解释的明确规定，通过定位法条，了解在诉讼过程中权利义务移转才可以适用当事人恒定原则，不难准确作答。

答案解析：

《民诉解释》第249条规定："在诉讼中，争议的民事权利义务转移的，不影响当事人的诉讼主体资格和诉讼地位。人民法院作出的发生法律效力的判决、裁定对受让人具有拘束力。受让人申请以无独立请求权的第三人身份参加诉讼的，人民法院可予准许。受让人申请替代当事人承担诉讼的，人民法院可以根据案件的具体情况决定是否准许；不予准许的，可以追加其为无独立请求权的第三人。"据此，适用当事人恒定原则的前提是在诉讼过程中移转争议的民事权利义务，而本案中，甲银行在起诉前将其对乙公司的债权转让给丁银行，不适用当事人恒定原则。如果债权转让行为是有效的，丁银行直接起诉即可。

3．针对甲银行的再次起诉，A区法院应当如何处理？为什么？

答案：可以受理对乙公司的诉讼，但在前案审结前，应裁定中止诉讼。因为本案必须以前案的审理结果为依据，前案尚未审结前，应裁定中止其对乙公司的诉讼。

告知其对丙公司的实现抵押权主张向C仲裁委员会申请仲裁，如坚持起诉，裁定不予受理。因为作为从合同的抵押合同约定了仲裁条款，有效的仲裁排斥诉讼，A区法院不能受理甲银行对丙公司的起诉。

考点：协议管辖、诉讼中止、仲裁协议的法律效力

难度：难

命题和解题思路：本题以主合同和抵押合同约定的纠纷解决方式不一致为素材，对担保合同的主管予以考查。欲正确解题，应首先根据案情表述，准确判断考查目的，避免跑题；其次，应注意本案和前案之间的内在依存关系，为避免作出矛盾判决，后案应中止诉讼；最后，运用"有效仲裁排斥诉讼"原理作出判断，注意针对乙公司和丙公司的不同处理方式。

答案解析：

《民事诉讼法》第35条规定，合同或者其他财产权益纠纷的当事人可以书面协议选择被告住所地、合同履行地、合同签订地、原告住所地、标的物所在地等与争议有实际联系的地点的人民法院管辖，但不得违反本法对级别管辖和专属管辖的规定。据此，对借款合同纠纷，双方约定向甲银行所在地法院起诉，该约定有效，法院应当受理甲银行对乙公司的诉讼。

《民事诉讼法》第153条第1款第5项规定，本案必须以另一案的审理结果为依据，而另一案尚未审结的，中止诉讼。据此，甲银行有权向乙公司和丙公司主张权利的前提是法院认定债权转让行为无效，即甲银行在前诉中败诉才可以。若甲银行在前案中胜诉，则后诉不能再判决其胜诉，否则将会获得重复救济。故在前案尚未审结前，后诉应当裁定中止诉讼。

《最高人民法院关于适用<中华人民共和国民法典>有关担保制度的解释》第21条第1款规定，主合同或者担保合同约定了仲裁条款的，人民法院对约定仲裁条款的合同当事人之

间的纠纷无管辖权。据此，本案抵押合同约定了仲裁条款，法院对抵押合同纠纷无管辖权。又根据《民诉解释》第 215 条规定，依照民事诉讼法第 127 条第 2 项的规定，当事人在书面合同中订有仲裁条款，或者在发生纠纷后达成书面仲裁协议，一方向人民法院起诉的，人民法院应当告知原告向仲裁机构申请仲裁，其坚持起诉的，裁定不予受理，但仲裁条款或者仲裁协议不成立、无效、失效、内容不明确无法执行的除外。据此，法院应告知甲银行就抵押合同纠纷向 C 仲裁委员会申请仲裁；如坚持起诉，裁定不予受理。

4．若法官对签订债权转让合同时甲银行是否善意无法形成心证，应当如何处理？为什么？

答案：应当认定构成表见代理。因为相对人非善意属于表见代理的权利妨碍要件，应由被代理人承担证明责任。若法官对此无法形成心证，应视为相对人非善意事实不存在，可认定构成表见代理。

考点：证明责任的分配、证明责任的概念

难度：中

命题和解题思路：本题以表见代理的证明为素材，对表见代理的证明责任分配以及证明责任的内涵予以考查。解题时，首先根据《民法典总则编解释》规定，判断相对人非善意事实应由被代理人承担证明责任，而无法形成心证意味着要件事实真伪不明，视为该事实不存在，再根据相对人非善意属于表见代理的权利妨碍要件的性质即可准确作答。

答案解析：

《最高人民法院关于适用<中华人民共和国民法典>总则编若干问题的解释》第 28 条规定：“同时符合下列条件的，人民法院可以认定为民法典第一百七十二条规定的相对人有理由相信行为人有代理权：（一）存在代理权的外观；（二）相对人不知道行为人行为时没有代理权，且无过失。因是否构成表见代理发生争议的，相对人应当就无权代理符合前款第一项规定的条件承担举证责任；被代理人应当就相对人不符合前款第二项规定的条件承担举证责任。”据此，表见代理制度中的相对人善意，是指相对人在与行为人签订合同时不知其无代理权。存在代理权的外观属于表见代理的权利成立要件，由相对人承担证明责任；而相对人非善意属于表见代理的权利妨碍要件，由被代理人承担证明责任。只有当裁判者运用自由心证无法对待证事实形成判断时，才适用证明责任规则作出裁判。根据《民诉解释》第 90 条第 2 款规定，在作出判决前，当事人未能提供证据或者证据不足以证明其事实主张的，由负有举证证明责任的当事人承担不利的后果。据此，当法官对相对人是否善意无法形成心证，应由被代理人承担不利后果，可认定李某构成表见代理。

5．丙公司申请追加刘某作为共同被告，法院应如何处理？为什么？

答案：法院不应准许。因为刘某是连带保证人，不属于固有的必要共同诉讼被告，且出于对原告处分权的尊重，法院不应准许被告丙公司申请追加刘某作为共同被告的申请。

考点：必要共同诉讼

难度：中

命题和解题思路：必要共同诉讼是主观题的高频考点。本题以被告申请追加共同被告为素材，考查法院对此类情形的处理。解答本题，应首先判断案件的共同诉讼类型，只有固有的必要共同诉讼才需要追加共同诉讼人，而类似必要共同诉讼和普通共同诉讼均无需追加共同诉讼人；其次，应注意因原告享有处分权而有权自行选择案件被告，被告无权代为行使。

答案解析：

《民诉解释》第 73 条规定："必须共同进行诉讼的当事人没有参加诉讼的，人民法院应当依照民事诉讼法第一百三十五条的规定，通知其参加；当事人也可以向人民法院申请追加。人民法院对当事人提出的申请，应当进行审查，申请理由不成立的，裁定驳回；申请理由成立的，书面通知被追加的当事人参加诉讼。"据此，针对固有的必要共同诉讼，为保证当事人适格，应当采用当事人申请或者法院通知参加的方式追加共同被告；而对于类似的必要共同诉讼，原告起诉时在选择告谁的问题上有较大的选择空间。原告可以申请追加共同被告，法院不应无视原告的意愿而采取依职权追加当事人的措施。本案中，刘某为乙公司的贷款承担连带保证，其不属于固有的必要共同诉讼被告。此外，民事诉讼奉行"不告不理"原则，原告有权处分自己的权利，有权选择自己诉讼的被告，既然原告没有起诉或者追加某人为被告，那么被告也无权申请追加被告。综上，法院不应准许被告丙公司申请追加刘某作为共同被告的申请。

6．法院对甲银行庭审后提交的《丙公司股东会决议》应当如何处理？为什么？

答案：应当重新组织质证，并可视情况对甲银行训诫或者罚款。因为甲银行在庭审结束后提交《丙公司股东会决议》，属于逾期举证，该证据是与案件基本事实有关的证据，法院采纳后可以训诫或者罚款。为保障当事人的辩论权，证据经质证后才能作为定案依据，因此法院应当组织重新开庭后对该证据进行质证。

考点：举证时限、证据交换与质证

难度：中

命题和解题思路：本题以庭审结束后补充提交关键证据为切入点，对逾期举证的法律后果、质证和证明力形成的关系等知识点予以考查。题目采用半开放式设问形式，对考生知识点体系性掌握要求较高，应当围绕逾期举证的处理和重新组织质证两个点作答，稍有不慎，很容易遗漏采分点失分。

答案解析：

《民诉解释》第 103 条第 1 款规定："证据应当在法庭上出示，由当事人互相质证。未经当事人质证的证据，不得作为认定案件事实的根据。"据此，甲银行在庭审结束后提交《丙公司股东会决议》，法院若将其作为认定案件事实的根据，必须重新组织质证。

《民诉解释》第 102 条第 1、2 款规定："当事人因故意或者重大过失逾期提供的证据，人民法院不予采纳。但该证据与案件基本事实有关的，人民法院应当采纳，并依照民事诉讼法第六十八条、第一百一十八条第一款的规定予以训诫、罚款。当事人非因故意或者重大过失逾期提供的证据，人民法院应当采纳，并对当事人予以训诫。"据此，甲银行在庭审结束后才提交《丙公司股东会决议》，属于逾期举证，因该证据是与案件基本事实有关的证据，

法院可视当事人的主观状态，采纳后可以训诫或者罚款。

评分细则（共 28 分）

1-6 题满分为: 4 分　2 分　8 分　4 分　4 分　6 分

1.予以释明（1 分），拒不分别起诉裁定驳回起诉（1 分）。因为甲银行提出的两项诉讼请求并非基于同一事实（1 分）或者诉讼标的并非同一或同种类（1 分）。

2.不适用（1 分）。甲银行并非在诉讼过程中将债权转让给丁银行（1 分）。

3.受理对乙公司的诉讼（1 分），但前案审结前应裁定中止诉讼（1 分）。本案必须以前案的审理结果为依据，前案尚未审结（2 分）。

告知其对丙公司向 C 仲裁委员会申请仲裁（1 分），如坚持起诉，裁定不予受理（1 分）。抵押合同约定了仲裁条款，有效的仲裁排斥诉讼（2 分）。

4.认定构成表见代理（2 分）。相对人非善意应由被代理人承担证明责任（1 分），法官无法形成心证视为相对人非善意事实不存在（1 分）。

5.不应准许（2 分）。刘某不属于固有的必要共同诉讼被告（1 分），应当尊重原告的处分权（1 分）。

6.重新组织质证（1 分），可对甲银行训诫或者罚款（1 分）。因为甲银行逾期提交的是与案件基本事实有关的证据，法院采纳后可以训诫或者罚款（2 分）。证据经质证后才能作为定案依据（2 分）。

第三题

一、试题

案情：

2025 年 9 月 7 日凌晨，甲区的荣昌汽修厂内停放的一辆新能源电动汽车突然起火，造成厂内两辆汽车、机器设备、存货、房屋等物品毁损。经查，该厂系个体工商户，营业执照上登记的字号为“荣昌汽修厂”，经营者为赵某。起火车辆由乙区的新马公司生产，丙区的蓝海公司为电瓶供应商，由车主赵某向丁区的经销商达利公司购买。何某系另一辆毁损车辆的车主，火灾发生时，该车辆在荣昌汽修厂内维修。

事故发生后，当地公安消防大队出具《火灾事故认定书》，认定：起火原因排除雷击等天气原因、排除遗留火种、排除人为放火所致，不排除新能源电动汽车电瓶故障引起火灾。

因赔偿协商未果，2025 年 10 月，赵某以个人名义起诉（诉讼 1），请求赔偿其财产损失及停产停业损失。起诉前，赵某单方委托正源公司对火灾造成的财产损失进行鉴定，报告显示财产损失价值为 55.7 万元。

一审法院经审理后，判决被告赔偿赵某财产损失 55.7 万元及鉴定费 1 万元，驳回其他诉讼请求。双方均未上诉，判决发生法律效力。

在前案开庭前，何某亦向该法院起诉赵某（诉讼 2），请求赔偿车辆毁损造成的损失。

法院受理后，何某与赵某与达成和解协议。双方约定和解协议履行完毕后何某应当向法院申请撤诉。赵某履行完毕后，何某拒绝申请撤诉，赵某申请法院驳回何某的起诉。

问题：

1．诉讼 1 应由哪个（些）法院管辖？为什么？

2．赵某是否为正当当事人？为什么？

3．若被告当庭对财产损失报告有异议，法院应当如何处理？为什么？

4．法院能否将诉讼 1 和诉讼 2 合并审理？为什么？

5．法院能否支持赵某驳回何某起诉的申请？为什么？

6．未参加诉讼的蓝海公司能否直接对生效判决申请再审？为什么？

二、总体命题思路

本题以汽车自燃造成财产损失为素材，对特殊地域管辖、当事人适格、无独立请求权第三人、鉴定意见、诉的合并、撤诉、申请再审的条件等考点予以综合命题。正确解题的关键在于识别本案存在产品责任纠纷与买卖合同纠纷竞合的情形，否则第一问会造成失分。其中，特殊地域管辖、当事人适格是主观题的重点考点，而诉的合并属于理论型考点。第 5 问并无法律明文规定，需要借助诉讼理论推导作答。题目整体难度较大，对考生的说理能力和知识点综合运用能力要求较高。

三、案例来源

河南省新乡市中级人民法院（2019）豫 07 民终 5678 号二审民事判决书：福建新龙马汽车股份有限公司、赵海龙产品责任纠纷二审民事判决书

四、答案精讲

1．诉讼 1 应由哪个（些）法院管辖？为什么？

答案：若赵某以买卖合同纠纷起诉，管辖法院为丁区法院；若赵某以产品责任纠纷起诉，管辖法院为甲区、乙区、丙区和丁区法院。因为本案存在请求权竞合情形，应当依据当事人的诉讼请求确定管辖法院。若以合同纠纷起诉，应由被告住所地或者合同履行地管辖，被告达利公司的住所地在丁区。双方未约定合同履行地，被告达利公司的合同义务是交付汽车，这属于其他标的，履行义务一方达利公司所在地丁区为合同履行地。若以产品责任起诉，可由产品制造地、产品销售地、侵权行为地和被告住所地管辖，产品制造地或者被告住所地乙区、产品制造地或者被告住所地丙区、产品销售地或者被告住所地丁区、侵权行为地甲区法院均享有案件管辖权。

考点：特殊地域管辖

难度：难

命题和解题思路：地域管辖是主观题考试的绝对重点。本题以请求权竞合案件为素材，

分别对买卖合同纠纷和产品责任纠纷的特殊地域管辖予以考查。题干表述故意遗漏刘某起诉的被告和案由，解题时应当分情况作答，若有疏忽很容易造成失分。正确解答本题，应首先分情况确定案由，再根据司法解释规定的管辖规则分别作答。

答案解析：

基于产品质量造成损害产生的纠纷，可以是合同之诉，也可以是侵权之诉，存在请求权竞合的情形。在确定管辖法院时，应当先确定诉的性质，进而判断管辖法院。

若赵某以买卖合同纠纷起诉，《民事诉讼法》第 24 条规定："因合同纠纷提起的诉讼，由被告住所地或者合同履行地人民法院管辖。"据此，被告达利公司住所地的丁区法院享有管辖权。双方并未约定合同履行地，应根据争议标的类型确定合同履行地。《民诉解释》第 18 条第 2 款规定："合同对履行地点没有约定或者约定不明确，争议标的为给付货币的，接收货币一方所在地为合同履行地；交付不动产的，不动产所在地为合同履行地；其他标的，履行义务一方所在地为合同履行地。即时结清的合同，交易行为地为合同履行地。"据此，根据人民法院案例库入库案例裁判观点，"争议标的"应依照争议的合同义务或者合同的特征义务来确定，也即诉讼请求所指向的合同义务。赵某起诉指向达利公司的合同义务是交付合同标的物汽车，其属于其他标的，履行义务一方达利公司所在地的丁区视为合同履行地。因此，丁区法院对买卖合同纠纷享有管辖权。

若赵某以产品责任纠纷起诉，《民诉解释》第 26 条规定，因产品、服务质量不合格造成他人财产、人身损害提起的诉讼，产品制造地、产品销售地、服务提供地、侵权行为地和被告住所地人民法院都有管辖权。据此，若赵某依产品责任纠纷起诉新马公司，产品制造地或者被告住所地乙区、产品制造地或者被告住所地丙区、产品销售地或者被告住所地丁区、侵权行为地甲区法院均享有案件管辖权。

2．赵某是否为正当当事人？为什么？

答案：在诉讼 1 中，就车辆损失而言，赵某是正当当事人；就个体工商户经营的财产损失和停产停业损失而言，赵某不是正当当事人。因为作为车主，赵某有权以自己的名义对车辆损失起诉；个体工商户的正当经营活动和合法权益受法律保护，对其经营的资产，个体工商户享有所有权，应当以个体工商户的字号荣昌汽修厂作为当事人。

在诉讼 2 中，赵某并非正当当事人。因为个体工商户是经营主体，他人修车过程中遭受财产损失，应以个体工商户的字号作为被告。

考点：当事人适格

难度：中

命题和解题思路：本题以个体工商户的起诉和应诉为素材，对适格当事人判断予以考查。题目设问并未使用当事人适格的常见表述，转而使用正当当事人的表达，应做好识别。题目涉及两个诉讼，应当对赵某是否适格逐一作出判断。根据法律规定，有字号的个体工商户，应以字号作为当事人，因此原则上赵某不应以其个人名义起诉，除非是与个体工商户的经营无关的财产。

答案解析：

个体工商户的正当经营活动和合法权益受法律保护，对其经营的资产，个体工商户享有所有权。《民诉解释》第 59 条第 1 款规定：“在诉讼中，个体工商户以营业执照上登记的经营者为当事人。有字号的，以营业执照上登记的字号为当事人，但应同时注明该字号经营者的基本信息。”据此，有字号的个体工商户的经营财产受损失或者导致他人人身、财产损害，应以字号作为当事人，并注明经营者的基本信息。但车辆并非个体工商户的经营财产，车主赵某有权以自己的名义起诉索赔。

3．若被告当庭对财产损失报告有异议，法院应当如何处理？为什么？

答案：若被告仅以单方委托为由提出异议，并未提出充分的反驳证据，法院应参照私文书证对财产损失报告审查认定；若被告提供充分的证据或者理由对财产损失报告予以反驳，并申请司法鉴定，法院应予准许。因为单方委托的鉴定相当于私文书证，并不能仅因单方委托而否定其证据能力，除非被告提供充分的证据或者理由对财产损失报告予以反驳。

考点：鉴定意见

难度：中

命题和解题思路：本题对当事人单方委托鉴定的法律效力以及对方异议的处理予以考查，应根据被告是否提出有效反驳证据分情况作答。首先应当了解，单方委托的鉴定不属于作为法定证据的鉴定意见，但可作为私文书证，法院仍可对其组织质证。若对方当事人仅以单方委托为由不予认可，法院一般不予支持；只有提出充分的理由或者证据予以反驳并申请司法鉴定，法院应予准许。

答案解析：

《民事证据规定》第 41 条规定：“对于一方当事人就专门性问题自行委托有关机构或者人员出具的意见，另一方当事人有证据或者理由足以反驳并申请鉴定的，人民法院应予准许。”据此，单方委托的鉴定不属于鉴定意见，其性质为私文书证，法院仍应对其组织质证。若被告仅以单方委托为由提出异议，并未提出充分的反驳证据或理由，法院应参照私文书证审查认定；若被告提供充分的证据或者理由对财产损失报告予以反驳，并申请司法鉴定，法院应予准许。

4．法院能否将诉讼 1 和诉讼 2 合并审理？为什么？

答案：可以。因为两个诉讼系基于同一事实发生的纠纷，具有牵连性，且向同一法院起诉，可以合并审理。

考点：诉的合并

难度：中

命题和解题思路：法考命题尤为强调理论性，本题考查诉的合并的适用条件。诉的合并属于理论型考点，根据大陆法系民诉理论，诉的合并分为诉的客体合并和诉的主体合并。《民诉解释》第 221 条将诉的客体合并标准界定为“基于同一事实”，可根据该规定和诉讼理论推导作答。

答案解析：

为了查清案件事实、厘清当事人责任，防止出现矛盾的事实认定和裁判结果，法律规定了合并审理制度。《民诉解释》第 221 条规定：“基于同一事实发生的纠纷，当事人分别向同一人民法院起诉的，人民法院可以合并审理。”据此，本条是关于诉的客观合并的规定，两个以上的纠纷能否合并审理，其判断标准为是否“基于同一事实”发生。诉讼 1 和诉讼 2 均基于汽车起火造成财产损失的事实，案件具有牵连性，当事人向同一人民法院起诉，法院可以合并审理。

5．法院能否支持赵某驳回何某起诉的申请？为什么？

答案：不能支持。因为撤诉属于公法性质的诉讼权利，当事人不得通过合同约定加以限制或剥夺。即便约定的撤诉条件已成就，只要原告未申请撤诉，法院即应当继续审理后作出判决，而不能裁定驳回何某的起诉。

考点：撤诉

难度：中

命题和解题思路：本题以约定撤诉条件成就时原告拒绝撤诉为素材，对撤诉的性质及适用条件予以考查。解题的关键在于理解撤诉行为的公法性质，不能通过合同约定被限制，若原告拒绝申请撤诉，法院应当审理后作出判决。

答案解析：

《民事诉讼法》第 148 条第 1 款规定：“宣判前，原告申请撤诉的，是否准许，由人民法院裁定。”据此，撤诉是法律赋予当事人的诉讼程序性权利，同时也受法院司法审查制约，不同于纯粹的私法债权或合同权利。当事人在和解协议中约定“某条件成就时原告必须撤诉”，该约定仅在合同内部产生约束力（如一方不撤诉可能构成违约并产生损害赔偿或和解效力争议），但绝对不能剥夺原告选择继续诉讼的权利，更不能直接产生“法院应依约驳回起诉”的程序法效果。即便和解协议约定“条件成就时原告应撤诉”，只要原告未实际申请撤诉，一审法院应当继续审理并作出实体判决。

6．未参加诉讼的蓝海公司能否直接对生效判决申请再审？为什么？

答案：不能。因为蓝海公司作为电池供应商可以作为被告，但其并不属于必要共同诉讼人，只有遗漏的必要共同诉讼人才可以直接申请再审。

考点：申请再审的条件

难度：中

命题和解题思路：本题对案外人直接申请再审的适用条件予以考查，附带涉及当事人诉讼地位的判断。欲正确解题，应首先结合案件诉讼标的，对蓝海公司若参加诉讼的诉讼地位作出判断；其次，应了解只有遗漏的必要共同诉讼人才有权直接申请再审。

答案解析：

《民诉解释》第 420 条第 1 款规定：“必须共同进行诉讼的当事人因不能归责于本人或者其诉讼代理人的事由未参加诉讼的，可以根据民事诉讼法第二百零七条第八项规定，自知

道或者应当知道之日起六个月内申请再审，但符合本解释第四百二十一条规定情形的除外。”据此，只有遗漏的必要共同诉讼人才有权直接申请再审。而赵某因车辆毁损起诉生产者或者销售者索赔，蓝海公司作为电瓶供应商可以被列为共同被告，但其并非必要共同诉讼人，其无权直接对生效判决申请再审。

评分细则（共 28 分）

1-6 题满分为：8 分　6 分　4 分　3 分　4 分　3 分

1. 以买卖合同纠纷起诉，管辖法院为丁区法院（1 分）；被告住所地和合同履行地均为丁区（1 分）。

以产品责任纠纷起诉，管辖法院为甲区、乙区、丙区和丁区法院（3 分，答出 3 个即可）。甲区为侵权行为地，乙区为产品制造地或者被告住所地，丙区为产品制造地或者被告住所地，丁区为产品销售地或者被告住所地（3 分，答出 3 个即可）。

2. 在诉讼 1 中，就车辆损失赵某是正当当事人（1 分）；就个体工商户经营的财产损失和停产停业损失赵某不是正当当事人（1 分）。赵某作为车主有权以自己的名义对车辆损失起诉（1 分）；个体工商户对其经营的资产享有所有权（1 分）。

在诉讼 2 中，赵某并非正当当事人（1 分）。个体工商户是经营主体，应以其字号作为被告（1 分）。

3. 若被告仅以单方委托为由提出异议，法院应参照私文书证对财产损失报告审查认定（1 分）；若被告提供充分的证据或者理由对财产损失报告予以反驳，并申请司法鉴定，法院应予准许（1 分）。不能因单方委托而否定财产损失报告的证据能力（1 分），除非被告提供充分的证据或者理由对财产损失报告予以反驳（1 分）。

4. 可以（1 分）。两个诉讼系基于同一事实发生的纠纷（或者回答具有牵连性）（1 分），且向同一法院起诉（1 分）。

5. 不能支持（2 分）。撤诉权当事人不得通过合同约定加以限制或剥夺（1 分），原告并未提出撤诉申请（1 分）。

6. 不能（2 分）。蓝海公司不属于遗漏的必要共同诉讼人（1 分）。